------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los tres días del mes de abril del año dos mil veintitrés, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Günther E. Flass y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Jorge Luis Früchtenicht y Claudio Alejandro Petris, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"C., H. D. c/ MUNICIPALIDAD de LAGO PUELO s/ Contencioso Administrativo"*** (Expte. N°: 202 - Año: 2017 CANO), en trámite en esta Alzada.----------

------Practicado el 14 de diciembre de 2022 el sorteo establecido por el art. 271 de C.P.C. y C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres. FLASS - FRÜCHTENICHT - PETRIS.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justo el acto administrativo recurrido? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo:----------

------En pp 38/43 vta. el Sr. H. C., con el patrocinio de los Drs. J. T. y E. E. S., inició acción contencioso administrativa contra la Municipalidad de Lago Puelo por *"inconstitucionalidad, arbitrariedad y nulidad"* de la Ord. 053/2017. Explicó que compró una fracción de terreno para iniciar un proyecto turístico. Dijo que un motivo decisivo para la compra fue que el terreno tenía salida tanto a la Ruta n°40 como a una calle lateral todavía no abierta, pero afectada ya al dominio público. Se quejó de que la ordenanza impugnada desafectó la calle del dominio público frustrando su proyecto. Adujo que si bien obtuvo una copia de la ordenanza el 25 de octubre de 2017 ella no fue publicada en el BO. Argumentó la arbitrariedad atribuida en que los fundamentos de ella son falsos y en que fue dictada *inaudita parte* (sic).-

------En pp 73/77 vta contestó el municipio demandado mediante sus apoderados los Drs. M. B. y F. C B. Se opuso al progreso de la acción.--------

------Efectuado el sorteo establecido por el artículo 271 CPCC he sido designado en primer orden y voy a emitir mi voto.----------

------Encuentro que la actora, bajo el concepto genérico de acción contencioso administrativa, incluyó diferentes pretensiones que no son compatibles entre sí.----------

------En primer lugar impugnó la constitucionalidad de una ordenanza y esa

acción debe tramitar en forma originaria ante el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Chubut por expresa disposición del artículo 179.1.1 de la Constitución de la Provincia de Chubut, pero además no explicó el actor qué derecho subjetivo reconocido en la Constitución Provincial o en la Constitución Nacional quedaba lesionado. Concretamente, la acción de inconstitucionalidad no solo es improponible en sede de este tribunal sino que tampoco se encuentra suficientemente fundada ni argumentada. Voto por su rechazo.----------

------También pretende que se declare nula la ordenanza. Tres argumentos intentó para ello. El primero es que la fundamentación del acto es falsa y arbitraria. El segundo es que la ordenanza no ha sido publicada. El tercero es que fue dictada *inaudita parte.* Adelanto que esta pretensión va a seguir igual suerte que la anterior----------

------El STJ de Chubut ha dicho *"... El poder municipal es una reproducción del Estado federal y provincial, pudiendo ejercitar, en las materias que caen dentro de la jurisdicción, una verdadera función legislativa de creación del derecho nuevo, y al dictar una norma que reúna los ingredientes de generalidad y obligatoriedad, constituyen propiamente leyes de carácter local (SD: N° 15/SROE/2.011).* Por tratarse de un acto de naturaleza legislativa, los fundamentos que han llevado al legislador local a sancionar la norma integran el ámbito de reserva de un poder ajeno y constituyen cuestión no revisable en cede jurisdiccional.----------

------Respecto a la falta de publicación de la ordenanza resulta cuestión abstracta, pues el actor declara haber tenido conocimiento efectivo de ella.--

------Por último, la queja de que la ordenanza en cuestión fue dictada sin escuchar al actor (*inaudita parte)*, carece totalmente de asidero legal pues, salvo en los casos donde se requiere audiencia pública, el ciudadano, por su sola condición de tal, no es parte en la sanción y promulgación de las normas ni hay deber jurídico de escucharlo en forma previa.----------

------Resta por último analizar la mentada arbitrariedad de la norma. Voy a comenzar diciendo que la arbitrariedad es un vicio del acto administrativo, no de leyes o de las normas jurídicas con naturaleza de tal. Esto es suficiente para rechazar la pretensión. Más allá de ello, los fundamentos dados en la ordenanza ni son errados ni son arbitrarios.----------

------Está reconocido en autos que el terreno, por el que en un futuro se

trazaría la calle en cuestión, fue donado por el Sr. T. D. al Municipio de Lago Puelo como condición para fraccionar su propiedad ya que, de no ser así, la que se identifica como Fracción X. habría quedado sin acceso a la vía pública. Esto es el primer considerando de la ordenanza en cuestión y coincide plenamente con las pruebas de autos.----------

------El segundo considerando tiene en cuenta que la calle nunca fue abierta y esto está plenamente probado. Buena parte de la doctrina administrativista, a la que legítimamente puede adherir el legislador local en ejercicio de facultades que le son privativas, entiende que para afectar al dominio público artificial, tal es el caso de las calles, no basta con la decisión administrativa, sino que requiere un acto efectivo. Concretamente para ser realmente dominio público debió haberse comenzado la traza y construcción de la calle y está probado que ello no sucedió. La ordenanza en cuestión dice *"Que la mentada calle nunca fue abierta de modo efectivo"*. Cabe aclarar que la donación del Sr. D. era con cargo a construir la calle y al no haberse realizado podría pedir la retrocesión conforme a la normativa vigente a la fecha del hecho.----------

------Por último el tercer considerando de la ordenanza tiene en cuenta que la circunstancia original por la cual se donó el terreno para la calle dejó de tener virtualidad. Concretamente el terreno fue donado porque de lo contrario la fracción X. no tendría acceso a la vía pública pero resulta que los propietarios de la fracción X. y X. han solicitado la unificación de ambas y por ello la cuestión carece del sentido originario, pues el inmueble unificado tiene acceso a la ruta n°40.----------

------Ninguna arbitrariedad encuentro en la decisión del Concejo Deliberante que, como ya dije, tampoco puede ser sometido a intervención de la jurisdicción por ser cuestión política no justiciable.----------

------Considero que la demanda bajo análisis debe ser rechazada. Así lo voto.----------

------Resta referirme a las costas de la presente acción y propongo al Pleno que ellas sean impuestas a la actora vencida conforme principio objetivo de la derrota del cual no encuentro motivos para apartarme. Así lo voto.--------

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:--------

------1. Firme que se encuentra el llamado de autos para sentencia de fs. 341 y practicado a fs. 342 el sorteo que edicta el art. 271 y desinsaculado a votar en segundo término, me dispongo a emitir este voto a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos, conforme las prescripciones del art. 274, ambos del rito provincial y en atención a lo dispuesto por los arts. 168 y 169 de la Constitución provincial.----------

------De inicio, hago mío el desarrollo de antecedentes que expuso el vocal que me precediese con su dictamen por resultar contestes con las constancias anejadas a este legajo y ello en homenaje a la brevedad procesal.----------

------De su lectura advierto que el actor promueve acción contencioso administrativa por inconstitucionalidad, arbitrariedad y nulidad de la OM Nro. 053/2017 de la Municipalidad de Lago Puelo, con reserva por los daños y perjuicios ocasionados, así como la responsabilidad personal y solidaria de los Concejales que votaron favorablemente su sanción y ejemplar aplicación de costas (...) (v. fs. 38 pto. I.- OBJETO).----------

------Tal el objeto de su pretensión inaugural de esta instancia, relata que es propietario del ex Lote X. a de la C. M. E. Sección G., indicando que su adquisición no respondió a un capricho sino que fue especialmente elegida por su ubicación y doble accesibilidad indispensable para el emprendimiento turístico proyectado y cuya construcción se halla en plena ejecución y consistente en once (11) cabañas; pileta climatizada; una Administración y servicio de alquiler de autos; área de estacionamiento; etc.----------

------Se explaya acerca de las potencialidades de aquel emprendimiento y de su encuentro con T. D. (h), y más luego con el Sr. Intendente Municipal de Lago Puelo; las actuaciones que siguieron y la frustrada mediación con el nombrado D. (h).----------

------Continúa con su relato de los hechos y refiere que conforme actuaciones tramitadas en el Juzgado Municipal de Faltas de Lago Puelo, se ordenó al Municipio el retiro y/o desalojo de la totalidad de los elementos existentes en la calle pública proyectada a partir de la donación realizada por T. D. padre y que constituye -a partir de la donación realizada por T. D. padre- el segundo acceso a la propiedad del actor.----------

------Señala que al tiempo de intentar cumplirse con aquella manda, el Municipio encontró la resistencia decidida de T. D. (h), situación que derivó en denuncia por ante la Comisaría de El Hoyo. Que transcurrido unos días

sin novedades, decidió intimar al Sr. Intendente Municipal de Lago Puelo mediante carta documento que acompaña a fin que proceda a la apertura de la calle en cuestión.----------

------Indica que luego de eso, el Intendente Municipal respondió a su carta en fecha 22.09.2017, transcribiendo el art. 1° de la Ordenanza Municipal Nro. 053/2017 cuya nulidad pretende el actor.----------

------Se detiene en el contenido de la OM cuestionada y afirma que ella no adjudicó tal bien del dominio público a D. (h) y T. limitándose tan sólo a privar de su uso y goce al actor y al otro frentista F. Destaca que así, el Concejo Deliberante de modo caprichoso y arbitrario cercenó derechos de terceros (el suyo propio del actor), desconociendo la importancia del emprendimiento turístico para la generación de fuentes de trabajo y su contribución al desarrollo de la localidad.----------

------Remarca que la OM fue dictada inaudita partes. Manifiesta que la mentada OM jamás fue publicada en el Boletín Oficial en la web del Municipio e insiste en haber agotado la vía administrativa que habilita la interposición de su acción.----------

------Finalmente, solicitó medida cautelar de no innovar, ofreció prueba y pide se decrete la nulidad de la Ordenanza Municipal Nro. 053/2017 MLP.-

------Sustanciada la demanda, el municipio accionado se presentó repeliendo la acción promovida.----------

------Así, y luego de las negativas de estilo, señala que el plano del proyecto del actor existente al tiempo de sanción de la OM Nro. 053/2017 MLP prevé un solo acceso y desde la Ruta Nacional 40.----------

------Que el propio actor, ya sancionada aquella ordenanza, ingresa un nuevo plano del proyecto donde si aparece el nuevo segundo ingreso de servicios que motiva la pretensión de nulidad.----------

------2. Iniciando el tratamiento del caso traído a esta jurisdicción y expuestas las pretensiones y defensas de las partes, se impone recordar aquí que conforme lo sostuvo nuestro máximo tribunal federal en numerosos precedentes; "*los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino sólo aquéllas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones* (*Fallos* 311:571) *y para la correcta solución del litigio* (*Fallos* 311:836*) y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni a analizar los*

argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (*Fallos* 301:970 y 311:1191, entre otros)".----------

------Aclarado ello y asumiendo la cuestión planteada, se impone señalar que las cuestiones de ordenamiento territorial dispuestas por los municipios, en principio, responden a cuestiones propias de cada distrito y resultan ajenas a esta jurisdicción, salvo el caso de afectación de derechos y garantías reconocidos tanto por la Constitución Nacional cuanto Provincial.----------

------En otro orden de ideas, también advierto efectivamente que en el plano acompañado por el propio actor al tiempo de articular su pretensión inaugural (v. fs. 11) el emprendimiento proyectado prevé un solo ingreso o acceso, el que se halla sobre la Ruta Nacional N° 40.----------

------Así las cosas, y en función del nuevo plano presentado en fecha 27.10.2017, sumado a las propias expresiones del actor en el sentido que conocía "*de oídas*" la existencia de la OM que ahora pretende impugnar, a mi juicio pone de manifiesto una maniobra oportunista y desleal del propio actor que no debe ser consentida en esta Sede.----------

------Sucede que conforme al primer plano presentado (v. fs. 11) y atendiendo la fecha de dictado de la OM, esto es Septiembre de 2017, no se observa perjuicio para el actor al tiempo del dictado de aquélla.----------

------De idéntica manera, y existiendo personas a las que podría afectar la nulidad pretendida, entiendo debió citarse a "*…aquél a cuyo respecto consideren que la controversia es común…*" (art. 95 CPCC), en nuestro caso, los Sres. D. (h), T. y F., lo que no ha sucedido en nuestro caso.----------

------En atención con lo hasta aquí dicho, es que voy a coincidir con el vocal preopinante y propondré al Acuerdo se rechace la demanda contencioso administrativa articulada por H. D. C. contra la Municipalidad de Lago Puelo, con costas al vencido. **Así lo voto en definitiva**.----------

------**A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo**:----------

------Conforme lo expuesto al analizar la primera cuestión propongo al Pleno: **1) RECHAZAR** la demanda bajo análisis interpuesta por H. D. C. contra la Municipalidad de Lago Puelo; **2) IMPONER** las costas al actor vencido; **3) REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. M. B., F. C. B., F. A. F. y P. C. G., en conjunto y proporción de ley en una suma equivalente a **22 (VEINTIDOS) JUS** y los de los Dres. J. T. y E. E. S., en

conjunto y proporción de ley en una suma equivalente a **20 (VEINTE) JUS** (arts. 5, 6 bis, 7, 8, 9, 37 y ccdtes. de la Ley XIII-4) en ambos casos más el IVA pertinente de corresponder y conforme al valor de dicha unidad arancelaria a la fecha de esta sentencia.----------

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:-------

------En consonancia con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- RECHAZAR** la demanda contencioso administrativa promovida por H. D. C. contra la Municipalidad de Lago Puelo; **II.- IMPONER** las costas de este proceso al actor vencido (art. 69 CPCC); y **V.- REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. J. T. y E. E. S., en conjunto y proporción de ley en una suma equivalente a **VEINTE (20) JUS** y los de los Dres. M. B., F. C. B., F. A. F. y P. C. G., en una suma equivalente a **VEINTIDOS (22) JUS** (arts. 5, 6 bis, 7, 8, 9, 37 y ccdtes. de la ley del arancel) en ambos casos con más el IVA pertinente de corresponder y conforme al valor de dicha unidad arancelaria a la fecha de esta sentencia.-

------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente: ----------

----------S E N T E N C I A----------

------Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***----------

------**I.- RECHAZAR** la demanda bajo análisis interpuesta por H. D. C. contra la Municipalidad de Lago Puelo.----------

------**II.- IMPONER** las costas del proceso al actor vencido (art. 69 C.P.C. y C.).----------

------**III.- REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. M. B., F. C. B., F. A. F. y P. C. G., en conjunto y proporción de ley en una suma equivalente a **22 (VEINTIDOS) JUS** y los de los Dres. J. T. y E. E. S., en conjunto y proporción de ley en una suma equivalente a **20 (VEINTE) JUS** (arts. 5, 6 bis, 7, 8, 9, 37 y ccdtes. de la Ley XIII-4) en ambos casos más el IVA pertinente de corresponder y conforme al valor de dicha unidad arancelaria a la fecha de esta sentencia.----------

------**IV.- REGÍSTRESE y** notifíquese.----------

------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría y no haber hecho uso el Dr. Claudio Alejandro Petris de

la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, último parte, del C.P.C. y C.----------.----------

JORGE L. FRÜCHTENICHT **GÜNTHER E. FLASS**

REGISTRADA BAJO EL N° 23 CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2023. CONSTE.